

# Zur Reichweite der Ausnahme des Art. 4 Abs. 7 WRRL

## - Gleichzeitig Besprechung von EuGH, Rs. C-43/10 (Nomarchiaki) -

*Astrid Epiney*

Dieser Beitrag wurde erstmals wie folgt veröffentlicht:

*Astrid Epiney, Zur Reichweite der Ausnahme des Art. 4 Abs. 7 WRRL. Gleichzeitig Besprechung von EuGH, Rs. C-43/10 – Nomarchiaki, FS Hans-Joachim Koch, Berlin 2014, 585-595. Es ist möglich, dass die Druckversion – die allein zitierfähig ist – im Verhältnis zu diesem Manuskript geringfügige Modifikationen enthält.*

### I. Einleitung

Gemäß Art. 4 Abs. 1 RL 2000/60 (Wasserrahmenrichtlinie)<sup>1</sup> haben die Mitgliedstaaten sog. „Umweltziele“<sup>2</sup> zu verwirklichen, wobei diese Verpflichtung als Kernelement der Wasserrahmenrichtlinie angesehen werden kann.<sup>3</sup> Denn erst die Einhaltung der Umweltziele dürfte tatsächlich einen nachhaltigen Gewässerschutz sicherstellen können, sind ihnen doch echte und in Verbindung mit den Anhängen auch relativ präzise Qualitätsziele zu entnehmen. Damit erschließt sich auch die Bedeutung der in der Richtlinie ebenfalls vorgesehenen möglichen Ausnahmen zu den Umweltzielen: So sehen Art. 4 Abs. 4-8 RL 2000/60 Ausnahmebestimmungen unterschiedlichen Charakters von den Vorgaben des Art. 4 Abs. 1 RL 2000/60 vor, die es den Mitgliedstaaten ermöglichen, entweder dauerhaft oder zeitlich begrenzt weniger strenge Umweltziele anzustreben bzw. einzuhalten. Dabei kann zwischen Fristverlängerungen (Art. 4 Abs. 4 RL 2000/60) und Ausnahmen in Bezug auf Umweltziele (Art. 4 Abs. 5-7 RL 2000/60) selbst unterschieden werden.<sup>4</sup> Die Tragweite dieser Ausnahmen – insbesondere soweit sie dauerhafte Abweichungen von den Umweltzielen zu begründen vermögen – entscheiden vor diesem Hintergrund über die effektive Verpflichtung zur Erreichung der Umweltziele, so dass ihre Auslegung von großer Bedeutung ist.

---

<sup>1</sup> RL 2000/60 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Union im Bereich der Wasserpolitik, ABl. L 327/2000, 1.

<sup>2</sup> Vgl. die Definition in Art. 2 Nr. 34 RL 2000/60.

<sup>3</sup> Vgl. ausführlich zu Inhalt und Tragweite der Verpflichtung, die Umweltziele zu verwirklichen, *Astrid Epiney, Umweltrecht der EU, 2013* (im Erscheinen), 7. Kap. A.I.2.c).

<sup>4</sup> Vgl. auch die Darstellung der Ausnahmen bei *David Grimeaud, Reforming EU Water Law: Towards Sustainability?*, EELR 2001, 41 ff., 88 ff., 125 ff. (92 ff.); *Harald Ginzky, Ausnahmen zu den Bewirtschaftungszielen im Wasserrecht. Voraussetzungen, Zuständigkeiten, offene Anwendungsfragen*, ZUR 2005, 515 ff. (letzterer ausgehend von der Umsetzung in Deutschland).

Bei allen Ausnahmebestimmungen sowie bei der Bezeichnung von Oberflächenwasserkörpern als künstlich oder erheblich verändert (Art. 4 Abs. 3 RL 2000/60) haben die Mitgliedstaaten dafür Sorge zu tragen, dass die Verwirklichung der Ziele der Richtlinie in anderen Wasserkörpern innerhalb derselben Flussgebietseinheit nicht dauerhaft ausgeschlossen oder gefährdet wird; im Übrigen sind die (sonstigen) Umweltschutzvorschriften der Union zu beachten (Art. 4 Abs. 8 RL 2000/60), und es sind „Schritte zu unternehmen“ um sicherzustellen, dass die Anwendung des Art. 4 RL 2000/60 (einschließlich der Ausnahmebestimmungen) zumindest das gleiche Schutzniveau wie die bestehenden unionsrechtlichen Vorgaben gewährleistet (Art. 4 Abs. 9 RL 2000/60).<sup>5</sup>

Jüngst hatte sich der Gerichtshof zur Tragweite der Ausnahme des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 auszusprechen,<sup>6</sup> die insbesondere deshalb von großer Bedeutung ist, weil sie – unter bestimmten Voraussetzungen – allgemein u.a. im Falle einer „neuen nachhaltigen Entwicklungstätigkeit des Menschen“ ein Abweichen von den Umweltzielen erlaubt. Dies soll zum Anlass genommen werden, diese Bestimmung und das Urteil des EuGH – soweit die Auslegung der RL 2000/60 betroffen ist – im Folgenden einer näheren Betrachtung zu unterziehen. Auszugehen ist dabei von einer kurzen Darstellung der tatbestandlichen Voraussetzungen der Bestimmung (II.), bevor das erwähnte Urteil des EuGH skizziert wird (III.)<sup>7</sup> und auf dieser Grundlage eine Präzisierung der tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 versucht wird (IV.). Der Beitrag schließt mit einer kurzen Schlussbetrachtung (V.).

## **II. Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60: Hintergrund und Voraussetzungen**

Die Ausnahmebestimmung des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 trägt dem Umstand Rechnung, dass gewisse Änderungen der Umstände eine Verschlechterung des Zustandes von Gewässern zur Folge haben können, ohne dass dies vernünftigerweise zu verhindern oder ökologisch notwendigerweise negativ zu bewerten ist, so dass es hier um allgemeine Ausnahmen

---

<sup>5</sup> Dies stellt letztlich wohl ein Korrektiv in Bezug auf die materiell sehr weitgehenden Ausnahmetatbestände der Art. 4 Abs. 3-7 RL 2000/60 dar (vgl. *Juliane Albrecht*, Umweltqualitätsziele im Gewässerschutzrecht. Eine europa-, verfassungs- und verwaltungsrechtliche Untersuchung zur Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie am Beispiel des Freistaates Sachsen, 2007, 378), wobei dieses Korrektiv jedoch normativ so unbestimmt formuliert ist, dass es seine Rolle wohl kaum spielen können wird. S. in diesem Zusammenhang aber auch den Ansatz von *Harald Ginzky*, Die Pflicht zur Minderung von Schadstoffeinträgen in Oberflächengewässer, ZUR 2009, 242 (245), der davon ausgeht, dass zumindest die Minderungspflicht nach Art. 4 Abs. 1 lit. a) iv) RL 2000/60 keiner Ausnahme zugänglich sei. Angesichts des ausdrücklichen Verweises der Ausnahmebestimmungen auf den gesamten Abs. 1 überzeugt dies jedoch nicht. Allerdings haben die Mitgliedstaaten jedenfalls die sich aus den einschlägigen Unionsrichtlinien ergebenden Emissionsbeschränkungen einzuhalten, so dass diesfalls die Ausnahmebestimmungen schon deshalb nicht zum Zuge kommen, weil die entsprechenden Vorgaben in anderen Richtlinien enthalten sind, auf die sich die Ausnahmen der Art. 4 Abs. 4 ff. RL 2000/60 nicht beziehen.

<sup>6</sup> EuGH, Rs. C-43/10 (Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokarnanias), Urt. v. 11.9.2012.

<sup>7</sup> Dies, soweit die RL 2000/60 betroffen ist. Das Urteil betraf darüber hinaus auch gewisse Aspekte der sog. Habitatrichtlinie (RL 92/43), auf die in diesem Beitrag jedoch nicht eingegangen wird.

aufgrund veränderter Umstände geht. Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 erlaubt aber nicht allgemein, bei veränderten Umständen von den Umweltzielen abzuweichen, sondern stellt eine Reihe eingrenzende und kumulativ zu verstehende, allerdings teilweise sehr offen formulierte<sup>8</sup> Voraussetzungen auf, wobei die maßgeblichen Umstände im Bewirtschaftungsplan für das Einzugsgebiet im Einzelnen darzulegen sind:

- Nur bestimmte veränderte Umstände erlauben Abweichungen von den Umweltzielen, wobei zwei Gruppen zu unterscheiden sind:
  - Eine Verschlechterung des Zustandes von Oberflächen- oder Grundwasserkörpern sowie das Nichterreichen eines guten ökologischen Zustands bzw. ökologischen Potentials steht dann mit den Zielen der Richtlinie in Einklang, wenn die Ursachen in Änderungen der physischen Eigenschaften eines Oberflächenwasserkörpers oder in Änderungen des Pegels von Grundwasserkörpern zu suchen sind.
  - Hingegen können neue „nachhaltige Entwicklungstätigkeiten“ des Menschen nur das Nichtverhindern einer Verschlechterung von einem sehr guten zu einem guten Zustand eines Oberflächenwasserkörpers rechtfertigen.
- Es sind alle praktikablen Vorkehrungen zu treffen, um die negativen Auswirkungen auf den Zustand des Wasserkörpers zu mindern.
- Die Gründe für die erwähnten Änderungen der Oberflächenwasserkörper oder des Grundwasserpegels sind von übergeordnetem öffentlichem Interesse bzw. der Nutzen, den die Verwirklichung der an sich maßgebenden Umweltziele für Umwelt und Gesellschaft hätte, wird durch den Nutzen der neuen Änderungen für die menschliche Gesundheit, die Erhaltung der Sicherheit der Menschen oder die nachhaltige Entwicklung übertroffen.
- Die Ziele, denen die Änderungen des Wasserkörpers dienen sollen, können nicht durch andere Mittel, die eine wesentlich bessere Umweltoption darstellen, erreicht werden, dies aus Gründen der technischen Durchführbarkeit oder im Gefolge unverhältnismäßiger Kosten.<sup>9</sup>

Deutlich wird schon durch diese Skizzierung der Voraussetzungen für die Einschlägigkeit des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60, dass hier zahlreiche unbestimmte Rechtsbegriffe verwandt werden,

---

<sup>8</sup> S. in diesem Zusammenhang *Bernd Hasche*, Das neue Bewirtschaftungsermessen im Wasserrecht. Die Auswirkungen der Wasserrahmenrichtlinie und der IVU-Richtlinie, 2005, 175 ff., der davon ausgeht, dass Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 jedem Mitgliedstaat weite Spielräume bei der Festlegung der letztlich einzuhaltenden und zu erreichenden Umweltqualitätsstandards einräumt.

<sup>9</sup> Ausführlich zu dieser Voraussetzung *Ginzky*, ZUR 2005 (Fn. 4), 515 (519 f.).

so dass sich nicht nur die Frage stellt, ob und inwieweit diese präzisiert werden können, sondern auch (und damit im Zusammenhang stehend), wie weit der Gestaltungsspielraum der Mitgliedstaaten hier zu ziehen ist.

### **III. Zum Urteil des EuGH in der Rs. C-43/10**

In der Rs. C-43/10<sup>10</sup> – in dem die Reichweite bzw. die Auslegung des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 eine der zentralen Fragen darstellte – hielt der Gerichtshof zunächst fest, die Vorgaben des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 seien vor dem Hintergrund der Vorwirkung von Richtlinien auch vor Ablauf der Frist des Art. 13 Abs. 6 RL 2000/60 im Ergebnis bzw. in entsprechender Anwendung dieser Bestimmung zu beachten. Zwar sei Art. 4 RL 2000/60 in Bezug auf das in Frage stehende Vorhaben nicht direkt maßgeblich, da die Frist für die Veröffentlichung der Bewirtschaftungspläne – in deren Rahmen die zur Verwirklichung der Ziele des Art. 4 RL 2000/60 notwendigen Maßnahmen aufzuführen sind – noch nicht abgelaufen war. Jedoch dürften die Mitgliedstaaten während der Umsetzungsfrist keine Vorschriften erlassen, die geeignet sind, die Erreichung der Richtlinienziele zu gefährden.<sup>11</sup> Diese Pflicht gelte auch während eines Übergangszeitraums (von denen es in der RL 2000/60 viele gibt), während dessen die Mitgliedstaaten ihre nationalen Regelungen weiter anwenden dürfen, obwohl diese nicht in Einklang mit der betreffenden Richtlinie stehen. Daher dürften die Mitgliedstaaten auch vor dem Ablauf der Frist für die Erstellung der Bewirtschaftungspläne keine Maßnahmen erlassen, die die Einhaltung der Umweltziele (die spätestens 15 Jahre nach Inkrafttreten der Richtlinie sicherzustellen sei, vorbehaltlich der in der Richtlinie selbst vorgesehenen Ausnahmen) gefährden. Daher sei auch Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 sinngemäß vor Ablauf der genannten Frist zu beachten.

Daran anschließend prüfte der Gerichtshof, ob die im nationalen Ausgangsverfahren zur Debatte stehende Umleitung des Oberlaufs eines Flusses in ein anderes Einzugsgebiet mit dem Zweck der Verbesserung der Wasserversorgung und der Stromerzeugung aufgrund des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 zulässig sein kann, so dass mit dieser Umleitung eine Abweichung von den Umweltzielen einhergehen darf. Ausgehend von der Überlegung, dass sowohl die Wasserversorgung als auch die Stromversorgung und die Bewässerung öffentlichen Interessen

---

<sup>10</sup> EuGH, Rs. C-43/10 (Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokarnanias), Urt. v. 11.9.2012.

<sup>11</sup> Wobei der Gerichtshof hier auf seine bisherige Rechtsprechung verweist, s. z.B. EuGH, verb. Rs. C-165-167/09 (Stichting Natuur en Milieu u.a.), Urt. v. 26.5.2011.

dienten, erachtete der Gerichtshof Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 in Bezug auf das in Frage stehende Projekt als grundsätzlich einschlägig, wobei eine Genehmigung eines solchen Projekts jedoch – in Anknüpfung an die dargelegten Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60<sup>12</sup> – nur unter folgenden Voraussetzungen mit der RL 2000/60 in Einklang stehe:

- Es wurden alle praktikablen Vorkehrungen getroffen, um die negativen Auswirkungen des Vorhabens auf den Zustand des Wasserkörpers zu mindern.
- Die Gründe für die Verwirklichung eines solchen Vorhabens wurden im Einzelnen dargelegt.
- Das betreffende Vorhaben muss im öffentlichen Interesse liegen und / oder der Nutzen des Vorhabens muss den Nutzen der Einhaltung der Umweltziele übertreffen.
- Die nutzbringenden Ziele des Vorhabens hätten aus Gründen der technischen Durchführbarkeit oder aufgrund unverhältnismäßiger Kosten nicht durch andere Mittel, die eine wesentlich bessere Umweltoption darstellen, erreicht werden können.

Nicht zwingend erforderlich sei es hingegen, dass das aufnehmende Einzugsgebiet nicht in der Lage ist, den bestehenden Bedarf auf dem Gebiet der Wasserversorgung, der Stromerzeugung oder der Bewässerung aus den eigenen Wasserressourcen zu befriedigen, könnten doch die genannten Voraussetzungen auch ansonsten erfüllt sein. Nicht zu verkennen ist in diesem Zusammenhang, dass durch die Aufstellung dieser Voraussetzungen Wasserumleitungen sehr häufig möglich sein werden mit der Folge, dass die Umweltziele nicht eingehalten werden müssen, da die erwähnten Voraussetzungen denkbar offen und präzisierungsbedürftig formuliert sind und der Gerichtshof auf das Kriterium der Möglichkeit der Versorgung durch das aufnehmende Einzugsgebiet – das hinreichend klar ist bzw. gewesen wäre – verzichtet. Zwar wird man dem Gerichtshof insoweit zustimmen müssen, als die genannten Kriterien tatsächlich auch im Falle der fehlenden „mengenmäßigen Notwendigkeit“ der Umleitung erfüllt sein können; nichtsdestotrotz sei die Frage erlaubt, ob sich hier nicht ein anderer Ansatz hätte aufdrängen können. Hierauf wird zurückzukommen sein.

#### **IV. Zur Reichweite des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 – Versuch einer Präzisierung**

---

<sup>12</sup> Oben II.

Jede Annäherung an die rechtliche Tragweite des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 und seine Bedeutung im Rahmen der innerstaatlichen Umsetzung und der Anwendung der Umsetzungsgesetzgebung muss zunächst nach den bei der hierfür notwendigen Auslegung der Bestimmung maßgeblichen Kriterien fragen. M.E. sind hier in erster Linie vier Gesichtspunkte relevant, die allesamt grundsätzlich für eine enge Auslegung des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 sprechen:<sup>13</sup>

- Erstens ist an den auch vom Gerichtshof immer wieder betonten Grundsatz der engen Auslegung von Ausnahmetatbeständen zu erinnern: Die Einhaltung der Umweltziele nach Art. 4 Abs. 1 RL 2000/60 stellt in unserem Zusammenhang zweifellos die Regel dar, während die in Art. 4 Abs. 3-7 figurierenden Konstellationen unter bestimmten Voraussetzungen Ausnahmen von dieser Regel formulieren. Daher sind diese Ausnahmebestimmungen grundsätzlich eng auszulegen. Dafür, dass diese „Grundregel“ im Zusammenhang mit Art. 4 RL 2000/60 nicht zum Zuge kommen soll, fehlen in der Richtlinie jegliche Anhaltspunkte.
- Zweitens spricht auch der Grundsatz des hohen Schutzniveaus (Art. 191 Abs. 2 S. 1 AEUV) für eine solche enge Auslegung, dienen die Umweltziele doch gerade einem hohen Schutzniveau, so dass eine Abweichung von selbigen grundsätzlich eine Relativierung dieses Schutzniveaus nach sich zieht.
- Drittens sind bei der Auslegung des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 die Umweltprinzipien (Art. 191 Abs. 2 S. 2 AEUV) zu beachten,<sup>14</sup> wobei dem Vorsorgeprinzip zweifellos besondere Bedeutung zukommt. Auch diese Grundsätze legen grundsätzlich eine enge Auslegung der Ausnahmetatbestände nahe.<sup>15</sup>
- Schließlich sind auch im Rahmen der Umsetzung und Anwendung dieser Bestimmung durch die nationalen Organe die Umweltprinzipien zu beachten, binden diese doch auch

---

<sup>13</sup> Ausdrücklich für eine enge Auslegung des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 auch *Silke Laskowski*, Kohlekraftwerke im Lichte der EU-Wasserrahmenrichtlinie, ZUR 2013, 131 (140).

<sup>14</sup> So zieht der Gerichtshof bei der Auslegung von Sekundärrecht regelmäßig die Umweltprinzipien heran, vgl. z.B. EuGH, verb. Rs. C-418, 419/97 (ARCO), Slg. 2000, I-4475, Rn. 39 f., wo der EuGH die in diesem Urteil vertretene weite Auslegung des Abfallbegriffs der RL 75/440 u.a. mit der Verpflichtung der Union auf ein hohes Schutzniveau und dem Vorsorgeprinzip begründet. S. auch EuGH, Rs. C-180/96 (Großbritannien/Kommission), Slg. 1998, I-2265, Rn. 100; EuGH, verb. Rs. C-175, 177/98 (Lirussi), Slg. 1999, I-6881, Rn. 50 ff.

<sup>15</sup> S. in diesem Zusammenhang etwa EuGH, verb. Rs. C-14/06, C-295/06 (EP, Dänemark/Kommission), Slg. 2008, I-1649, wo der Gerichtshof (im Zusammenhang mit der Prüfung, ob sich die Kommission in einer Durchführungsentscheidung an die in der einschlägigen Richtlinie aufgeführten Voraussetzungen gehalten hat, was im Ergebnis verneint wird) festhielt, dass das in Art. 191 Abs. 2 AEUV verankerte Ziel eines hohen Schutzniveaus und das Vorsorgeprinzip eine enge Auslegung von in einer Richtlinie vorgesehenen Freistellungsmöglichkeiten für bestimmte, grundsätzlich als gefährlich eingestufte Stoffe impliziere.

die Mitgliedstaaten insoweit, als sie Unionsrecht umsetzen, durchführen oder anwenden.<sup>16</sup>

Vor diesem Hintergrund können denn auch die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 präzisiert werden, wobei hier nur auf die Konstellation eingegangen werden soll, in der eine neue nachhaltige Entwicklungstätigkeit des Menschen die Nichteinhaltung der Umweltziele nach sich zieht.

### *1. Neue nachhaltige Entwicklungstätigkeit des Menschen*

Der Grund für die Nichteinhaltung der Umweltziele muss nach Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 in einer „neuen nachhaltigen Entwicklungstätigkeit des Menschen“ zu sehen sein. Angesichts des systematischen Zusammenhangs dieser Voraussetzung mit den anderen, in der Bestimmung formulierten Bedingungen spricht Vieles dafür, davon auszugehen, dass eine „nachhaltige Entwicklungstätigkeit“ nicht nur eine Tätigkeit ist, die dem Umweltschutz dient, sondern grundsätzlich letztlich alle Tätigkeiten erfasst sein können, die im öffentlichen Interesse sind. Hierfür sprechen insbesondere Art. 4 Abs. 7 lit. c), d) RL 2000/60, die von einem „übergeordneten öffentlichen Interesse“, vom „Nutzen für die menschliche Gesundheit, die Erhaltung der Sicherheit der Menschen oder die nachhaltige Entwicklung“ sowie von den „nutzbringenden Zielen“ sprechen, woraus sich erschließt, dass die Tätigkeiten auch und gerade andere Ziele als diejenigen des Umweltschutzes verfolgen können und in der Regel auch werden. Auch der EuGH geht in der Rs. C-43/10 von dieser Sicht aus, erachtete er doch eine Wasserumleitung, die im Hinblick auf die Wasser- und Stromversorgung und die Bewässerung (womit somit gerade keine umweltpolitischen Zielsetzungen verbunden waren) erfolgte, als unter Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 fallend.

Noch nicht beantwortet ist damit aber die Frage, ob eine nachhaltige Entwicklungstätigkeit im Sinne des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 jegliche Tätigkeit umfasst, die (irgendwelchen) öffentlichen Interessen dient oder ob hier nicht eine Eingrenzung vorzunehmen ist. M.E. sprechen die besseren Gründe für den zuletzt genannten Ansatz: Neben dem bereits

---

<sup>16</sup> Ausführlich hierzu, m.w.N., *Astrid Epiney*, Zur Bindungswirkung der gemeinschaftsrechtlichen „Umweltprinzipien“ für die Mitgliedstaaten, FS Manfred Zuleeg, 2005, 633 ff.; so auch EuGH, Rs. C-378/08 (*Raffinerie Mediterranée*), Slg. 2010, I-1919, wo der Gerichtshof festhält, bei der Umsetzung der Umwelthaftungsrichtlinie hätten die Mitgliedstaaten bei der Festlegung der Voraussetzungen der Kausalität von Verschmutzungen das Verursacherprinzip zu beachten. Ähnlich EuGH, verb. Rs. C-379/08, C-380/08 (*Raffinerie Mediterranée*), Slg. 2010, I-2007. In diese Richtung auch schon EuGH, Rs. C-293/97 (*Standley*), Slg. 1999, I-2603.

erwähnten Grundsatz der engen Auslegung (auch) dieses Ausnahmetatbestands kann hierfür insbesondere angeführt werden, dass ansonsten nicht von einer nachhaltigen Entwicklungstätigkeit hätte gesprochen werden müssen, sondern ein allgemeiner Hinweis auf öffentliche Interessen genügt hätte. Weiter erschiene es auch im Hinblick auf das Ziel eines hohen Umweltschutzniveaus wenig überzeugend, Abweichungen von den Umweltzielen aufgrund „irgendwelcher“ öffentlicher Interessen zuzulassen.

Bei der sich anschließend stellenden Frage, auf welche Weise der Kreis der in Betracht kommenden öffentlichen Interessen, die einer nachhaltigen Entwicklungstätigkeit zugrundeliegen, umschrieben bzw. präzisiert werden kann, ist einerseits an die Begrifflichkeit („nachhaltige Entwicklungstätigkeit“), andererseits an den Zusammenhang mit Art. 4 Abs. 7 lit. c), d) RL 2000/60 anzuknüpfen: So dürften grundsätzlich all diejenigen Tätigkeiten erfasst werden, die der Entwicklung in dem betreffenden Gebiet – sei diese nun sozialer oder wirtschaftlicher Natur – dienen, wobei immer auch Umweltanliegen zu berücksichtigen sind. Angeknüpft wird damit an ein Verständnis des Begriffs der Nachhaltigen Entwicklung, der neben Umweltanliegen auch solche sozialer und wirtschaftlicher Natur erfasst: Auch wenn gute Gründe gegen einen solchen weiten Begriff angeführt werden können und etwa Art. 11 AEUV aufgrund des engen Zusammenhangs mit den in dieser Bestimmung zentralen umweltpolitischen Zielsetzungen einen anderen Ansatz (nämlich denjenigen, dass mit dem Begriff der Nachhaltigkeit auf eine dauerhaft umweltgerechte Entwicklung Bezug genommen wird, so dass umweltpolitische Zielsetzungen im Vordergrund stehen) nahelegen,<sup>17</sup> dürfte Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 doch ersichtlich von einem weiteren Verständnis ausgehen, da er auch Tätigkeiten, die gerade keine umweltpolitischen Zielsetzungen verfolgen, einschließt.

Allerdings impliziert dieser Ansatz auch, dass von vornherein nur solche Tätigkeiten erfasst werden können, bei deren Realisierung ein vertretbares Gleichgewicht zwischen den Belangen des Umweltschutzes sowie der wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung besteht, eine Voraussetzung, die nach der hier vertretbaren Ansicht zusätzlich bzw. im Vorfeld der sowieso vorzunehmenden Interessenabwägung<sup>18</sup> zu prüfen ist. Im Ergebnis kann daher nur dann von einer nachhaltigen Entwicklungstätigkeit des Menschen ausgegangen werden, wenn folgende Voraussetzungen (kumulativ) vorliegen:

- Es geht um eine Tätigkeit bzw. ein Vorhaben, das umwelt-, sozial- oder wirtschaftlichen Zielsetzungen dient.

---

<sup>17</sup> Vgl. zusammenfassend, m.w.N., *Epiney*, Umweltrecht (Fn.), 5. Kap. A.I.5.

<sup>18</sup> Hierzu sogleich unten IV.3., 4.



- Das Projekt bzw. die Tätigkeit stellt einen vertretbaren Ausgleich zwischen diesen Zielsetzungen dar, so dass z.B. umweltpolitischen Anliegen angemessen Rechnung getragen wird.
- Angesichts der engen Auslegung der Ausnahmebestimmung spricht darüber hinaus Vieles dafür, dass die mit dem Projekt bzw. dem Vorhaben verfolgten Zielsetzungen ein gewisses Gewicht aufweisen müssen.
- Schließlich muss es sich wohl um eine klar umrissene und damit präzise (Einzel-) Tätigkeit handeln, so dass z.B. nicht auf die Ansiedlung von Betrieben in einer bestimmten Region, die deren wirtschaftlicher Entwicklung diene, hingewiesen werden kann. Nur dieser Ansatz dürfte dem Ausnahmecharakter der Bestimmung sowie ihrer Systematik – die ersichtlich auf ein bestimmtes Projekt abstellt (insbesondere bei den vorzunehmenden Abwägungen) – Rechnung tragen.

Obwohl somit eine gewisse Präzisierung der in Betracht kommenden Tätigkeiten geleistet werden konnte, ist doch nicht zu verkennen, dass auch auf dieser Grundlage weite Gestaltungsspielräume eröffnet werden und es schwer vorstellbar ist, dass ein Vorhaben von vornherein nicht vom Begriff der nachhaltigen Entwicklungstätigkeit erfasst werden kann.

## 2. *Treffen aller praktikablen Vorkehrungen*

Nach Art. 4 Abs. 7 lit. a) RL 2000/60 sind alle praktikablen Vorkehrungen zu treffen, um die negativen Auswirkungen auf den Zustand des Wasserkörpers zu mindern. Man wird diese Bedingung so auslegen können, dass im Zuge der Verwirklichung des Projekts alle technisch möglichen und wirtschaftlich vertretbaren Maßnahmen zu ergreifen sind, damit die Umweltziele möglichst wenig beeinträchtigt werden bzw. der Zustand des Wasserkörpers möglichst geschützt bzw. geschont wird. Dies dürfte auch z.B. die Verpflichtung implizieren, das in Aussicht genommene Projekt anzupassen, zusätzliche Schutzmaßnahmen zu ergreifen oder aber Ausgleichsmaßnahmen vorzusehen. Letztlich werden hier die Umstände des Einzelfalls entscheidend sein.

Prozedural impliziert diese Pflicht zum Ergreifen aller praktikablen Vorkehrungen, dass entsprechende umfassende Abklärungen vorgenommen werden und insbesondere die in Betracht kommenden Maßnahmen eingehend und in geeigneter Weise geprüft werden.

### 3. *Übergeordnete Interessen*

Art. 4 Abs. 7 lit. c) RL 2000/60 schreibt letztlich eine umfassende Güterabwägung vor: Es müssen entweder „übergeordnete Interessen“ für das betreffende Projekt geltend gemacht werden können und / oder der Nutzen, desselben für die menschliche Gesundheit, die Erhaltung der Sicherheit der Menschen oder die nachhaltige Entwicklung muss den „Umweltnutzen“ der Einhaltung der Umweltziele übertreffen. Die Verknüpfung der beiden Satzteile mit „und / oder“ verdeutlicht, dass beide Voraussetzungen kumulativ vorliegen können, aber nicht müssen.

Jedenfalls wird man unter übergeordneten Interessen nur solche des Schutzes der menschlichen Gesundheit und der Sicherheit verstehen können, ist es doch lediglich bei solchen Interessen denkbar, auf eine eigentliche konkrete Interessenabwägung zu verzichten; vielmehr erfolgt diese abstrakt in Bezug auf die relevanten Zielsetzungen. Soziale und wirtschaftliche Belange können damit nicht als solche übergeordneten Interessen angesehen werden. Für diesen Ansatz spricht auch die Rechtsprechung des Gerichtshofs im Zusammenhang mit der Vogelschutzrichtlinie (RL 2009/147): Hier stellte der EuGH im Zusammenhang mit der Ausweisung und Verkleinerung von Schutzgebieten darauf ab, dass von vornherein nur außerordentliche Gemeinwohlbelange, denen ein größeres Gewicht als den ökologischen Gesichtspunkten zukommt (wozu im Wesentlichen der Schutz von Leben und Gesundheit von Menschen zählen), in Betracht gezogen werden dürfen.<sup>19</sup> Der Gerichtshof begründete diesen Ansatz im Wesentlichen damit, dass der Unionsgesetzgeber durch die besondere Schutzverpflichtung in Art. 4 Abs. 1 RL 2009/147 schon selbst eine Abwägung getroffen habe, eine Erwägung, die auch im Rahmen des Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 fruchtbar gemacht werden kann.

Liegen keine derartigen übergeordneten Interessen vor, so muss eine konkrete und umfassende Güterabwägung zu dem Schluss führen, dass der Nutzen des Projekts für die menschliche Gesundheit, die Erhaltung der Sicherheit der Menschen oder die nachhaltige Entwicklung den Nutzen der Einhaltung der Umweltziele „übertrifft“. Letztlich geht es hier also um eine unter Berücksichtigung aller Umstände vorzunehmende Prüfung im Einzelfall. Bei dieser haben die Mitgliedstaaten aber auch die Umweltprinzipien zu beachten, so dass bei der Abwägung z.B. auch Risiken Rechnung zu tragen ist, die im Falle der Nichteinhaltung der Umweltziele zu gewärtigen sind. Aufgrund der jedoch jedenfalls maßgeblichen Umstände des

---

<sup>19</sup> EuGH, Rs. C-57/89 (Kommission/Deutschland), Slg. 1991, I-883 (Leybucht); EuGH, Rs. C-355/90 (Kommission/Spanien), Slg. 1993, I-4221 (Santona).

Einzelfalls wird man den Mitgliedstaaten aber auch hier einen gewissen Gestaltungsspielraum einräumen müssen.

Prozedural impliziert Art. 4 Abs. 7 lit. c) RL 2000/60, dass die in Frage stehenden Interessen benannt und „bewertet“ werden, wobei insbesondere auch der „Umweltnutzen“ der Verwirklichung des Umweltziele im Einzelnen darzulegen ist.

#### 4. *Fehlende Alternative*

Schließlich dürfen die mit dem Projekt verfolgten Ziele aus Gründen der technischen Durchführbarkeit oder aufgrund unverhältnismäßiger Kosten nicht durch andere Mittel, die eine wesentlich bessere Umweltoption darstellen, erreicht werden können. Letztlich impliziert diese Bedingung also eine umfassende Pflicht zur Prüfung möglicher Alternativen und eine Alternativlösung, die eine „wesentlich bessere Umweltoption“ darstellte, darf nicht ersichtlich sein. Daher stellt bereits die Unterlassung der Prüfung von Alternativen einen Verstoß gegen diese Bestimmung dar, und die Mitgliedstaaten haben nachzuweisen, dass Alternativlösungen fehlen.<sup>20</sup> Dieses Erfordernis dürfte (auch) implizieren, dass ein entsprechendes, nachvollziehbares und im Hinblick auf die Fragestellung überzeugendes Argumentarium vorliegen muss, aufgrund dessen der Nachweis gelingt, dass eine Alternativlösung eben gerade nicht in Betracht kommt.<sup>21</sup>

Auch hier hat daher eine umfassende Güterabwägung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls zu erfolgen, wobei den Mitgliedstaaten ein gewisser, durchaus ins Gewicht fallender Gestaltungsspielraum zusteht.

In der Rs. C-43/10 dürfte der Gerichtshof diesen Gestaltungsspielraum doch zu weit ziehen, wenn er betont, eine Wasserumleitung in ein anderes Einzugsgebiet könne durchaus mit diesen Anforderungen in Einklang stehen, auch falls das aufnehmende Einzugsgebiet durchaus in der Lage gewesen wäre, den bestehenden Bedarf auf dem Gebiet der Wasserversorgung, der Stromerzeugung und / oder der Bewässerung aus den eigenen Wasserressourcen zu befriedigen: Zwar dürfte es auch bei einem solchen Projekt nicht völlig ausgeschlossen sein, dass die in Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 formulierten Bedingungen vorliegen; jedoch fragt es sich, ob nicht die Heranziehung des Vorsorgeprinzips – implizierten

---

<sup>20</sup> Vgl. in Bezug auf eine ähnlich gelagerte Vorgabe in Art. 6 Abs. 4 RL 92/43 (Habitatrichtlinie) EuGH, Rs. C-239/04 (Kommission/Portugal), Slg. 2006, I-10183 (Castro Verde).

<sup>21</sup> In diese Richtung wohl auch EuGH, Rs. C-239/04 (Kommission/Portugal), Slg. 2006, I-10183, Rn. 39 (Castro Verde), in Bezug auf Art. 6 Abs. 4 RL 92/43.

Wasserumleitungen doch oft schwer vorhersehbare Umweltbeeinträchtigungen – dafür sprechen könnte, dass die Nutzung der vorhandenen Wasserressourcen in aller Regel die wesentlich bessere Umweltoption darstellen würde, die wohl auch regelmäßig sowohl technisch durchführbar als auch nicht mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden wäre. Insoweit hätte man zumindest erwarten können, dass der Gerichtshof diesbezüglich eine Art Regelvermutung, verbunden mit der Notwendigkeit besonderer Umstände, falls die Regelvermutung nicht zum Tragen kommen soll, formuliert hätte.

Ganz allgemein ist wohl immer dann von einer „wesentlich besseren Umweltoption“ auszugehen, wenn die entsprechende Maßnahme den Umweltprinzipien (besser) gerecht wird, wobei aber jeweils die Durchführbarkeit und die Kosten zu berücksichtigen sind.

## V. Schluss

Obwohl Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 somit einer gewissen Präzisierung zugänglich ist, haben die Ausführungen doch auch gezeigt, dass kein Weg an der Erkenntnis vorbeiführt, dass die Bestimmung den Mitgliedstaaten weitreichende Abweichungsbefugnisse einräumt, deren Schranken durch unbestimmte Rechtsbegriffe und weite Gestaltungsspielräume nur schwer gezogen werden können, zumal auch der Gerichtshof die sich ihm hier gebotene Gelegenheit zu einer klar engen Auslegung nicht wirklich ergriffen hat. Daher stößt diese Ausnahmebestimmung auf erhebliche Bedenken. Diese beruhen in erster Linie darauf, dass die Voraussetzungen für das Eingreifen dieser „Sonderlösungen“ zwar in den einschlägigen Bestimmungen abschließend formuliert sind, aber weitgehend sehr offen und wenig präzise gefasst sind und daher eine sehr geringe normative Dichte aufweisen. Dies gilt insbesondere für die Formulierungen in Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60 („nachhaltige Entwicklungstätigkeiten“, Vorliegen eines „übergeordneten öffentlichen Interesses“).<sup>22</sup> Vor diesem Hintergrund dürfte den Mitgliedstaaten bei dem hier erörterten Ausnahmetatbestand (aber auch bei anderen in

---

<sup>22</sup> S. in diesem Zusammenhang auch *Michael Schmalholz*, Die EU-Wasserrahmenrichtlinie – Der „Schweizer Käse“ im europäischen Gewässerschutz?, *ZfW* 2001, 69 (83 f.), der hier gar den Ausdruck „kabarettistisch“ verwendet. Auf den hier sehr weiten und wohl nur begrenzt justiziablen Gestaltungsspielraum der Mitgliedstaaten hinweisend auch *Lutz Meinken*, Emissions- versus Immissionsorientierung. Rechts- und Effizienzfragen einer umweltpolitischen Grundsatzdebatte am Beispiel des Anlagengenehmigungsrechts, 2001, 165; *Hasche*, Bewirtschaftungssermessens (Fn. 8), 146 ff.; s. auch *Felix Ekardt/Raphael Weyland/Kristin Schenderlein*, Verschlechterungsverbot zwischen WRRL, neuem WHG und scheiterndem UGB, *NuR* 2009, 388 (394), die davon sprechen, dass die Ziel- und Ausnahmetatbestände angesichts der zahlreichen unbestimmten Rechtsbegriffe und generalklauselartiger Formulierungen wenig „operabel“ seien.

Art. 4 RL 2000/60 vorgesehenen Ausnahmen) ein weiter Gestaltungsspielraum zustehen, dessen mögliche Gefahren – Unterlaufen der Verwirklichung des an sich grundsätzlich maßgeblichen Ziels eines guten Zustands der Gewässer – auch nicht durch ein Genehmigungsverfahren abgeschwächt werden. In der Sache wird den Mitgliedstaaten eine Vielzahl von Optionen geboten, um die an sich maßgeblichen Umweltziele dann doch nicht einzuhalten. Insgesamt ist daher die Befürchtung nicht ganz von der Hand zu weisen, die Richtlinie ermögliche letztlich das Bilden einer Art „Flickenteppich“<sup>23</sup> in Bezug auf die Einhaltung der in Art. 4 Abs. 1 RL 2000/60 grundsätzlich vorgesehenen Umweltziele.

---

<sup>23</sup> Vgl. den Ausdruck in diesem Zusammenhang bei *Wolfgang Seidel*, Gewässerschutz durch europäisches Gemeinschaftsrecht, 2000, 172, in Bezug auf die Fristen. Kritisch zu den Ausnahmen auch *Jan Kappet*, Qualitätsorientierter Gewässerschutz in Deutschland, 2006, 188 f.